

Parecer em Direito penal ambiental

José Henrique Pierangelli (*)

Procurador de Justiça aposentado – SP

A União Internacional Protetora dos Animais, com sede nacional na Rua Álvaro de Carvalho, 238 (Baixos do Viaduto 9 de Julho), nesta Capital, representada pela sua diretora, Dra Vanice Teixeira Orlandi, solicita-nos um parecer acerca de abusos e maus-tratos que são impostos a animais no nosso País, formulando-nos indagações, que ao término deste serão respondidas.

Acrescentamos que, tendo em vista a alta finalidade a que se destina este parecer que nos foi solicitado, foi elaborado e entregue sem ônus algum para a referida instituição.

Primeira indagação – O Decreto federal nº 24.645, de 10 de julho de 1934, continua em vigor depois do advento da Lei nº 9 065, de 12.2.1998? Em caso positivo, qual a sua abrangência?

Segunda indagação – Qual a interpretação que se faz do art. 32, da lei ambiental, tanto no âmbito dos animais silvestres como nos domésticos e domesticados?

Terceira indagação – Qual a extensão da expressão “quando existirem recursos alternativos”, do § 1º, do art. 32, da mesma lei?

Quarta indagação – O uso do sedén representa maus-tratos para os animais?

Quinta indagação – A chamada “farra do boi” e os rodeios, em geral, podem ser catalogados como crimes de maus-tratos aos animais?

Quaisquer outros esclarecimentos para a elucidação do problema jurídico serão bem-vindos

1 – Palavras iniciais A problemática dos crimes ambientais traz, na nossa maneira de ver, muitas dificuldades, que devemos enfrentar para, ao final, respondermos as várias indagações formuladas. Antes de mais nada, mister se torna enfrentar a questão do bem jurídico.

1.1 – Conceito de bem jurídico. Os bens jurídicos, principalmente entre nós, por força de sua relevância patrimonial, e, principalmente, como decorrência da amplitude do vocábulo bem, abrangem, além de todo o aspecto patrimonial, outros bens que gravitam na ordem jurídica e que recebem também proteção.

(*) Professor de Direito Penal

Destarte, o vocábulo bem, com a amplitude já assinalada, abrange “coisas corpóreas e incorpóreas, coisas materiais ou imponderáveis, fatos e abstenções humanas” (Washington de Barros Monteiro – “Curso de Direito Civil” (parte geral), São Paulo, pág. 140).

Entre os bens imateriais, igualmente pode-se inserir o direito sobre a liberdade, que sequer admite estimação (Teixeira de Freitas – Consolidação das leis civis, pág. 35). Daí a certa conclusão de Clóvis, de que no “nosso” direito o conceito de bem jurídico é bem mais amplo do que em outras legislações, pois, ao lado das coisas e dos bens econômicos, outros existem que se incluem na ordem moral, inapreciáveis como a vida, a liberdade, a honra e os que constituem objetos dos direitos de família puros” (Clóvis Beviláqua – “Código Civil dos Estados Unidos do Brasil”, tomo I, pág. 215). Como se vê, ao lado dos bens que economicamente formam o patrimônio, outros gravitam na ordem jurídica do nosso país, insuscetíveis de valoração econômica e que constituem irradiação da personalidade, na conclusão de Clóvis.

1.2 – Importância dos bens jurídicos. Pelo que já ficou exposto, temos que os bens jurídicos, como entes valorados que são, ingressam no campo do direito, e quando o legislador penal quer tutelar a norma jurídica criada com a finalidade de tutelar esses bens, tais bens jurídicos passam a ser tidos como bens jurídicos penalmente relevantes.

Estima-se, pois, inexistir uma conduta típica sem que se afete a um bem jurídico. Isto deixa claramente assinalado Antolisei ao fixar que o bem jurídico tutelado pela norma penal é aquele *quid* que a norma, mediante a ameaça de uma pena, tem por escopo proteger diante de possíveis agressões (Francesco Antolisei – “Manuale di Diritto Penale”, parte generale, Milano, 1975, pág. 136). Os tipos penais, portanto, nada mais são do que particularidades de tutela jurídica de tais bens.

Muito embora o delito seja algo mais – muito mais mesmo – que a lesão de um bem jurídico, a lesão deste se faz indispensável para a configuração da tipicidade. Portanto, o bem jurídico desempenha um papel central na teoria do tipo, dando o verdadeiro sentido teleológico (de *telos*, fim) à lei penal. Sem o bem jurídico, não há um “para quê?” do tipo e, portanto, não há possibilidade alguma de interpretação teleológica da lei penal. Sem o bem jurídico, caímos num formalismo legal, numa pura “jurisprudência de conceitos” (Eugenio Raúl Zaffaroni – José Henrique Pierangelli – “Manual de Direito Penal Brasileiro”, parte geral, São Paulo, 1997, pág. 464).

É hora de esclarecer que o ente que a ordem jurídica protege contra certas condutas que o afetam, não é a coisa em si, e sim a relação de disponibi-

lidade do titular com a coisa. Por outras palavras, os bens jurídicos são os direitos que temos de dispor de certos objetos. Exemplificando: quando doamos um lote de terreno a uma escola para a sua ampliação, estamos afetando nosso patrimônio, mas tal providência não constitui um ato de usurpação, uma vez que o bem jurídico não foi afetado, e, ao contrário, está garantido e o direito penal sanciona quem pretenda impedir tal disposição patrimonial.

1.3 – Bem jurídico e direito penal. Todo crime lesa ou expõe a perigo um bem jurídico, e todo critério que se esboçou nas doutrinas italiana e germânica de repúdio ao bem jurídico, levou apenas à estupefação doutrinária. Na realidade, ainda que não exista um consenso no que respeita à definição de bem jurídico, a conclusão que se retira é que “o pensamento jurídico moderno reconhece que o escopo imediato e primordial do Direito Penal radica na proteção de bens jurídicos – essenciais do indivíduo e da sociedade –, norteada pelos princípios fundamentais da personalidade e da individualização da pena” (Luiz Régis Prado – “Direito Penal Ambiental (problemas fundamentais)” São Paulo, 1992, págs. 50-51).

Não obstante, na nossa maneira de ver, tem-se de considerar que aquilo que lei penal busca, não se exaure na tutela de bens jurídicos, vez que também persegue outros e mais amplos objetivos, como a prevenção de novos delitos, a punição do delinquente e a sua repersonalização ou ressocialização, a que conduz a afirmação de não se pode identificar e nem confundir o bem jurídico com a sua tutela (José Henrique Pierangeli, “O consentimento ofendido (na teoria do delito)”, 2ª ed., S. Paulo, 1996, págs. 103-194). Com este entendimento, ultrapassamos, bem o sabemos, a senda da culpabilidade de que falam vários autores, inclusive o mencionado Luiz Régis Prado.

1.4 – A tutela do meio ambiente. É flagrante a impropriedade do termo meio ambiente, mas isso não tem impedido a sua difusão, e a sua utilização tanto na língua portuguesa, como na espanhola (*medio ambiente*). Realmente, meio e ambiente são palavras que apresentam sinonímia, ambas produzindo o sentido de parte de um todo. Mas, a Constituição também valeu-se da expressão, que teimamos em utilizar, renomados autores continuam a utilizá-la, embora todos reconheçamos a sua impropriedade e deficiências.

A tutela do meio ambiente, di-lo Gilberto Passos de Freitas, “se constitui, sem dúvida, alguma, num interesse fundamental de toda a sociedade” (“A tutela penal do meio ambiente” (artigo) in “Dano Ambiental (prevenção, reparação e repressão)”, coordenação de Antonio Herman V. e Benjamin, São Paulo, 1993, pág. 308).

Podemos, então, afirmar que o bem jurídico protegido pelo ordenamento jurídico é a própria natureza, e que a gravidade do impacto causado pelo dano

ambiental é que irá determinar a sanção aplicável: administrativa (multas, p. ex.), civis (reparação do dano ambiental, como o replantio de árvores, p. ex.), por força de ação civil pública, de regra promovida pelo Ministério Público, e, por último, mediante sanções penais, estas sempre reservadas para as condutas consideradas como mais danosas ao meio ambiente, a juízo do legislador. Resguardamos, aqui, o chamado princípio da intervenção mínima, hoje vencedor em toda doutrina realmente moderna. Por outras palavras, de se preferir outros tipos de sanções, que não as penais, sempre que aquelas se apresentarem como necessárias e suficientes para o resguardo do bem jurídico.

A verdade é que a expressão meio ambiente é de difícil definição, e o é, como lembra Libster, “pela sua vastidão, que tem dificultado enormemente a elaboração do tipo penal genérico, além de criar discussões doutrinárias que vigoram até o término da aplicabilidade da lei”. Para o escritor argentino, dentro da concepção que defende, o bem jurídico tutelado vincula-se diretamente ao ser humano (Maurício Libster – “Delitos Ecológicos”, Buenos Aires, 1993, pág. 172). Esta é também a visualização de José Luiz de la Cuesta Arzamendi, Patrono, Lackner e Johannes Wessels.

Da nossa parte, a proteção penal do meio ambiente deve ser feita por si mesmo, independente da realmente notável relação homem-natureza. Este é, também, o pensamento de Tiedemann, Bacigalupo e Terán Lomas, entre outros.

Dentro desse quadro, ou seja, dentro do âmbito normativo de proteção do meio ambiente, é este, exatamente, o bem jurídico que se depreende, que apresenta-se de maneira multifária: no geral, como preservação do ambiente natural, e, excepcionalmente, como preservação do ambiente cultural e, entre nós, também como proteção da Administração Pública Ambiental. Mas isso não impede que esse bem-interesse se vincule com outros bens, que vêm a se constituir no efetivo objeto material do delito ecológico, como os animais, as plantas ornamentais, a vegetação protetora do mangue, dos rios e das nascentes (mata ciliar) etc. É que, numa apreciação globalizada, tudo – isso e muitíssimo mais – são e formam a própria natureza.

O nosso interesse, para a elaboração desse trabalho se finca no art. 32, da nova lei ambiental, cuja objetividade jurídica é o patrimônio natural, muito especialmente a fauna, silvestre ou não, doméstica ou domesticada, nativa ou exótica, nativa ou migratória, ameaçada ou não de extinção.

A este tema, que é fundamental, oportunamente, retornaremos.

2 – Objeto material de tutela. O objeto material da tutela jurídica que ora encetamos são os animais. Animal, num conceito sem qualquer rigor científico, é todo organismo dotado de sensibilidade e movimento voluntário. José

Duarte, entende ser animal todo ser dotado de alma e de vida, mas que o animal a que se refere a lei é o irracional, aquele que não tem alma, nem inteligência, e apenas instinto, mas, ser animado, tem sensibilidade e sofre ("Comentários à Lei das Contravenções Penais", vol. II, parte especial, 1958, pág. 316). O conceito, ainda que perfeitamente prestável para o que aqui defendemos, modernamente encontra sérias objeções, o que o torna de difícil aceitação.

2.1 – O animal, como é visto pela ciência jurídica. Constituição vigente, no seu art. 225, § 1º, inciso VII diz que para assegurar a efetividade do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado deve-se: "VII – proteger a fauna e a flora, vedada, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, promover a extinção de espécies ou submetam os animais a crueldade". A disposição constitucional é suficientemente ampla para abrigar toda e qualquer classificação de animais, daí concluir-se que a Lei Magna protege os animais silvestres, os domésticos e domesticados, os nativos, os exóticos e os migratórios.

2.2 – Classificação dos animais em relação ao seu meio e nas suas relações com o ser humano. Adotado um posicionamento de proximidade com o ser humano, já que outros existem, mas que aqui se tornam despidiendos, os animais podem ser classificados em silvestres, nativos, exóticos, migratórios, domésticos e domesticados. Ou seu *habitat* pode ocorrer no solo e nas águas, alguns, as aves e os pássaros, passando grande parte de suas vidas no ar.

Animais silvestres ou selvagens são aqueles naturais da fauna de um determinado país ou região, que vivem junto à natureza e dos meios que esta lhes faculta, pelo que independem do trabalho do homem. Deve-se observar que animais domesticados, uma vez fora do meio, podem retomar a sua condição de selvagens e bravios. Na linguagem do pantaneiro brasileiro, são os animais alongados.

Animais nativos são aqueles que têm, num determinado território, o seu *habitat*, servindo de exemplo a onça pintada, a jaguatirica, o tamanduá-bandeira, o mico-leão, o macaco-prego, o tuiuiú, a ema, o jacaré. Animais exóticos são os originários de outras regiões que aqui ingressaram, legal ou ilegalmente, e tendo se aclimatado podem ser, tanto quanto os primeiros, ferozes ou não. Como exemplo o leão, o tigre, o crocodilo, o gorila, o camelo, a girafa. Animais migratórios são aqueles que, por um processo de migração – imigração e posterior emigração, que se repetem –, apenas permanecem temporariamente no território brasileiro, onde muitas vezes se processa o acasalamento. Muitas espécies de pássaros servem de exemplo, como a andorinha e o "bigodinho", este um pequeno pássaro canoro, que após o verão e o acasalamento, retorna ao cone sul de onde é originário.

Nos tempos remotos, todos os animais eram selvagens, sendo alguns deles, os mais dóceis, domesticados pelo homem. O primeiro teria sido o cão. "Após a sua iniciação na agricultura, a domesticação de animais foi, talvez, a causa maior do progresso mais importante" alcançado pelo homem." ("Enciclopédia Barsa", tomo I, verbete animal doméstico).

A lei ambiental refere-se a animais domésticos e domesticados, o que nos obriga a buscar uma diferença, posto que a lei não possui palavras inúteis. Qual será, senão, a diferenciação que se pode estabelecer?

Diz-se ser doméstico o animal que vive nas habitações, nas cidades, no convívio humano, adaptados ao convívio familiar, e que, pelo seu apego ao ser humano, sua vivência fora do ambiente em que o homem vive, torna-se quase impossível a vida para ele. Exemplos seriam o cão, o gato, o cavalo, o camelo, o boi, a cabra, o coelho. Domesticado é o animal selvagem que, uma vez amestrado pelo homem, passa a conviver com este, sem apresentar as mesmas características de apego do doméstico. Servem de exemplo, entre outros, o chimpanzé e o elefante. Válida, todavia, é a observação de Paulo Affonso Leme Machado, de que ainda que dentro de uma espécie já havia indivíduos domesticados, nem por isso os outros dessa espécie perderão o caráter de silvestres. ("Direito Ambiental Brasileiro", São Paulo, 1998, pág. 646).

2.3 – A situação dos animais no âmbito econômico-social. Para procedermos ao exame das questões suscitadas, poderíamos, provavelmente prescindir as considerações com as quais damos início ao estudo da situação dos animais. É que, em qualquer que seja o estágio e a situação em que o animal se encontre, se vítima de abusos e de maus-tratos, a conduta do agente ganharia tipificação. Melhor esclarecendo, tenha ou não o agente consciência da importância do animal para a biosfera, tenha ou não conhecimento de que estudos avançados permitem uma melhor avaliação do animal no mundo em que vivemos, a responsabilidade pelos maus-tratos exsurge claramente.

Efetivamente, os estudos encetados a partir principalmente da última década, têm revelado aspectos até então inimagináveis, trazendo mesmo inquietações para o ser humano que se preocupa com os rumos do universo. Hoje, afirmar-se ser o animal apenas um portador de instinto, constitui séria blasfêmia, senão um revelador de um precário desenvolvimento intelectual.

Irvênia Luiza de Santis Prada, professora titular aposentada da Faculdade de Medicina Veterinária da Universidade de São Paulo, e que atualmente ainda leciona no curso de pós-graduação da referida faculdade, nas palavras iniciais com que inicia um valioso estudo na área, publicado sob o título de "A alma dos animais", escreve o texto seguinte que, tentados, pedimos vênias para transcrevê-lo:

“Não nos importa, aqui, considerar o termo alma no seu sentido religioso, pois isso deve ficar a critério de cada um, segundo suas convicções. Importa, sim, considerá-lo no que corresponde à mente ou psique e ao conjunto de seus atributos que, embora com dificuldade de conceituação, chamamos de pensamento, vontade, raciocínio, inteligência, consciência, etc.”

“Reconhecendo, para os animais, a possibilidade de existência dessa dimensão (psíquica), mediante as pistas que a Ciência hoje nos oferece, talvez possamos nos convencer, racionalmente, a poupá-los de sofrimentos e a respeitar neles a vida”

“Há alguns séculos, discutia-se se escravos tinham alma!”

“Hoje, estupefatos, julgamos isso um absurdo e já nos sentimos muito avançados por estarmos discutindo se os animais têm alma!”

“Quanto tempo ainda será necessário para as pessoas, então estupefatas, também acharem essa dúvida um absurdo?” (“A alma dos animais”, Campos do Jordão, 1997, págs. 9-10)

A ciência dos nossos dias só nos últimos anos, com especial destaque para a última década, tem permitido conclusões até então consideradas absurdas. A macaca Koko surpreende o mundo da ciência ao demonstrar conhecer mais de quinhentas palavras após amestramento adequado, e é perfeitamente capaz de comunicar-se com a sua instrutora. As orcas não mais podem ser chamadas de “baleias assassinas”, não só pela inexistência de qualquer registro de um seu ataque ao ser humano, mas por apresentar uma espantosa docilidade, que as aproxima dos seres humanos. O golfinho Flipper, que serve como referencial, retratado tal como realmente é nas telas do cinema e da televisão, revela um nível de inteligência que, afirma-se, no reino animal é o que mais se aproxima do homem

Talvez seja importante assinalar que se tem constatado um crescente desenvolvimento das estruturas cerebrais mais nobres do ser humano, e esse desenvolvimento vem sendo observado também nos cérebros dos animais, principalmente entre os mamíferos e os da escala chamada superior. Como lembra Irvênia Prada, “o cérebro ainda está instável, mesmo nos mamíferos, isso significando ser possível que, futuramente, no próprio homem surjam modificações em sua estrutura. Em outras palavras, o modelo que estamos analisando, certamente ainda sofrerá modificações, no futuro” (*op. cit.*, pág. 32).

Se assim for – e é bastante previsível que o seja –, um dia poderemos responder às indagações de nossos netos:

Vovô, para onde vai a alma dos animais? Ela também vai para o céu?

3 – O que são ato de abuso e ato de maus-tratos? Ato de abuso é o ato de mau uso, de uso errado, excessivo ou injusto, o excesso, descomedimento, é ato de exorbitância de atribuições ou poderes (“Dicionário Aurélio”). Abusar, por sua vez, é verbo que significa usar mal ou inconvenientemente, exceder-se ou exorbitar no emprego, no uso ou no exercício; usar em excesso.

A palavra maus-tratos parece não sensibilizar muito os nossos dicionaristas, e isso também parece ocorrer com os de língua espanhola e italiana. Entre nós, enquanto Aurélio liga o verbete ao crime definido pelo art. 136, do Código Penal, Caldas Aulete a ele sequer se refere. Os nossos dicionaristas, na verdade, têm uma preocupação com o verbo maltratar, que vem assim cuidado por mestre Aurélio: “1 – tratar com violência; infligir maus tratos a; bater em; espancar. Não se deve maltratar os animais; 2 – Lesar fisicamente; mutilar; 3 – Tratar com palavras rudes; tratar mal, receber mal; 4 – Insultar, ultrajar, vexar; 5 – Danificar, estragar; arruinar: As crianças maltratam qualquer objeto; 6 – Bater, açoitar; 7 – Causar danos ou prejuízos;”.

Infligir maus-tratos, portanto, é tratar com violência, é bater, espancar, maltratar, açoitar, mutilar, lesar fisicamente, é obrigar contra a natureza, é produzir padecimentos, é submeter pessoas e animais a sofrimentos de ordem física e mental, é submetê-los mediante emprego de utensílios e aparelhos, é sujeitá-lo a trabalho excessivo ou inadequado para a sua estrutura e/ou idade, é privar de alimentação etc. Destarte, praticar ato de abuso e de maus tratos, muitas vezes possuem um mesmo e único sentido, e é dessa maneira que aparecem os vocábulos no Decreto nº 24.645, de 1934. No entanto, o ato de abuso ou de mau uso liga-se a uma atividade como, por ex., sujeitar um animal a trabalho excessivo ou superior à sua capacitação física, fazer um animal fêmea, em adiantado estado de gestação trabalhar. Evidente que, se não fizesse a lei a distinção, tal conduta se adequaria ao tipo legal como maus tratos. Não peca, porém, o legislador, em estabelecer uma distinção, e, assim, evitar dificuldades para um intérprete menos avisado.

Escrevendo na vigência da legislação anterior, ressaltou Laerte Fernando Levai a equivalência, na essência, entre maus tratos e crueldade “Que são condutas infracionais contrárias aos elementares princípios de civilização e humanidade” (“Direito dos Animais” (o direito deles e o nosso Direito sobre eles), Campos do Jordão, 1998, pág. 28)

O mesmo pode-se dizer dos verbos típicos ferir e mutilar, que caberiam perfeitamente dentro da expressão maus-tratos. Porém, o abuso e os maus-tratos podem ganhar contornos mais graves e repulsivos, e assim causar ferimentos ou lesões, que podem chegar à mutilação. De se ter em conta que, da maneira como se construiu a estrutura típica, essas lesões, inclusive, é cla-

ro, as mutilantes devem ser dolosas, e não resultantes de culpa no desenvolver do abuso e dos maus-tratos. As lesões que resultarem de culpa permanecem dentro do âmbito das duas condutas típicas anteriores. Mais graves que são as duas últimas, em que o resultado lesivo é querido direta ou eventualmente, a reprovabilidade por tais condutas deve ser considerada na individualização da pena (art. 59, “atender à culpabilidade”)

3.1 – O crime de maus-tratos no Código Penal. Definindo o crime de maus-tratos, o Código Penal apresenta a seguinte estrutura típica: “Art. 136. Expor a perigo a vida, a saúde de pessoa sob sua autoridade, guarda ou vigilância, para fim de educação, ensino, tratamento ou custódia, quer privando-a de alimentação ou cuidados indispensáveis, quer sujeitando-a a trabalho excessivo ou inadequado, quer abusando de meios de correção ou disciplina

“Deste conceito, no que respeita aos animais, aproveita-se a privação de alimentação, a sujeição a trabalho excessivo ou inadequado e abuso nos processos e meios de adestramento e outros cuidados indispensáveis.

3.2 – Os maus-tratos e crueldade contra os animais no direito italiano. A primeira objeção que se nos possa formular é o por quê do nosso apego ao direito italiano, para um posterior exame acerca do problema dos maus-tratos impostos a animais. Esta predileção poderia estar vinculada à nossa origem, mas certamente, ela decorre de muitos outros motivos, pois, é inegável que o direito penal peninsular, em inúmeras passagens, influiu – e continua a influir –, na elaboração da nossa legislação penal.

O Código Penal italiano, mundialmente conhecido como código Rocco, cuida do *maltrattamento di animali* como contravenção de polícia, no Livro III, Título I, Capítulo II, exatamente no art. 727, *verbis*: “727 *Chiunque incrudelisce verso animali o senza necessità li sottopone a eccessive fatiche o a torture, ovvero li adopera in lavori ai quali non siano adatti per malattia e per età, è punito con l'ammenda da lire cento a tremila. Alla stessa pena soggiace chi, anche per solo fine scientifico e didattico, in un luogo pubblico o aperto o esposto, sottopone animali vivi a esperimenti da destare ribbrezzo*”.

Como se pode extrair do texto legal italiano, várias condutas compõem a proibição: 1 – Infringir a animal grave sofrimento físico por motivo de malvadeza; 2 – impor a animal, sem necessidade, atividade excessiva ou tortura; 3 – obrigá-lo a trabalho que não está em condições de prestar, por doença ou pela idade. Na mesma pena incorre quem submete animais vivos a experiência científica ou atividade didática em lugar público, aberto ou exposto ao público, que possam produzir repulsa

A legislação italiana, como a nossa, reconhece a licitude das atividades científica e didática, aptas a promover o progresso da biologia ou da medicina, ainda quando possam representar maus-tratos, ou mesmo o sacrifício de animais. Mas essa prática nunca deve ser realizada em público, ou em lugar de acesso ou franqueado ao público, de modo a “suscitar no público horror em face da grave turbção do sentimento comum de piedade dedicado aos animais” (Silvio Ranieri – “*Manuale di Diritto Penale*”, vol. III, *parte speciale*, Padova, 1952, pág. 605). Uma vez realizada em tais lugares, a contravenção subsistirá.

A legislação peninsular prevê, ainda, para as infrações previstas na primeira parte do artigo, uma pena singular e específica: a suspensão da atividade profissional do condutor de animais, se condenado pela prática de maus-tratos. Mas, para tais profissionais, a aplicação dessa pena exige a habitualidade ou a profissionalidade

Dando o sentido real à expressão *sottopone a eccessive fatiche*, Maggiore diz ter ela o sentido de cruel, duro de ânimo (*crudelis da crudus*, duro), sem piedade, uma expressão forte que, no entendimento do mestre de Bolonha, não chega à ferocidade, barbárie, atrocidade, advertindo, todavia, que a lei não exige tanto para a caracterização da infração penal. (Giuseppe Maggiore – “*Diritto Penale*”, vol. II, *parte speciale*, Bologna, 1949, pág. 1140).

Apenas de passagem, salientamos que o mesmo aqui no nosso país ocorre, pois, se alguém chegar a submeter um animal a um tratamento feroz, bárbaro, atroz, evidente que ultrapassando, de muito, os umbrais do abuso, tais expressões cabem perfeitamente – e, inclusive, extrapolam – as sendas do abuso

3.3 – As medidas protetivas dos animais no Decreto Federal nº 24.645, de 10.7.1934. No Decreto Federal nº 24.645, de 10 de julho de 1934, vislumbramos uma sensível influência do art. 727, do código italiano, muito embora a nossa legislação apresente-se como exageradamente casuísta, voltada para uma técnica legislativa por nós abandonada muito tempo atrás, pelo menos a partir da independência. Não obstante, o valor dessa legislação é inquestionável, exatamente pelo casuismo, ainda que tenha sido quase que totalmente ignorado pela população e até pelo poder público. O Decreto Federal nº 24.645/34, ainda que se o tenha como parcialmente revogado pela nova lei ambiental, exatamente pelo seu exagerado casuismo, oferece um processo integrativo de interpretação sobre a amplitude da expressão maus-tratos, ou seja, oferece uma extraordinária fonte autêntica de interpretação, revelando, no mais, aquilo que forma a consciência popular, e os sentimentos de piedade e de probidade que devem orientar o ser humano em todas as suas atividades.

É evidente que, no decreto de 1934, não se poderia vislumbrar qualquer aspecto ecológico, posto que a ecologia é ciência nova, filha da biologia,

que indica uma maneira nova e racional de visualização do universo. Referida legislação, numa visualização de piedade e de probidade, objetivava apenas e tão somente proteger os animais dos abusos e maus-tratos. E assim ocorria com todas as legislações do mundo vigentes naquela época, inclusive com os códigos suíço, belga, o italiano de 1930, e anterior peruano.

Ao examinar o art. 727, do código italiano, Francesco Antolisei realça a finalidade da referida legislação: a piedade relativa aos animais, que como seres vivos são capazes de sofrer, e de promover a educação civil, evitando exemplos de crueldade que levam o homem à dureza e à insensibilidade pela dor dos outros. (*"Manuale di Diritto Penale", parte speciale I*, 1966, pág. 442). E culmina o autor com um antigo pensamento, que não resisto à tentação de transcrever:

"Saevitia in bruta est tirocinium crudelitatis in homines"

4 – A legislação brasileira de proteção aos animais – Lei nº 9.605, de 12.2.1998. Não vamos examinar aqui, por não ser essa a nova empreitada, se todas as leis de conteúdo ecológico foram ou não revogadas pela lei nova. Para aqueles que pretendem uma verificação completa, sugerimos o exame do percutiente trabalho de Luiz Régis Prado, no seu livro "Crimes contra o Meio Ambiente", Ed. RT, 1998, principalmente o apêndice fls. 231-246. O referido autor, como nós, entende que a Lei nº 9.605/98, tacitamente, revogou o art. 64, da LCP, o que também nos parece indisputável.

4.1 – Exame estrutural do art. 32 da referida lei. A recente Lei nº 9.605/98, na cabeça do artigo contém três verbos típicos: praticar (abusos ou maus-tratos), ferir e mutilar. O assunto já foi, acreditamos, suficientemente aclarado anteriormente, mas, creio que em nada prejudica este trabalho, se o retomarmos, talvez para acrescentar mais alguma coisa.

Vamos reexaminar, por primeiro, as duas primeiras condutas típicas, e desde logo queremos ressaltar, uma vez mais, que na nossa maneira de ver, que praticar abuso também é praticar maus-tratos. O verbo típico leva-nos a fazer uma opção por conduta positiva, quando, na realidade, abuso e maus-tratos podem ser cometidos mediante omissão. Temos, pois, um tipo ativo que permite a prática do delito através de uma omissão, ou seja, um crime comissivo por omissão ou falsamente omissivo. Exemplificando: privar animal confinado de água e alimento por mais de 12 horas.

O Decreto nº 24.645/35 apresenta um rol de condutas omissivas que representam abuso e maus-tratos: deixar o animal por mais de 12 horas sem água e alimento; deixar de revestir com couro ou material com idêntica qualidade de proteção, as correntes atreladas aos animais de tiro, deixar de ordenhar as

vacas por mais de 24 horas, quando utilizadas na exploração de leite etc. Entretanto, é possível estabelecer uma distinção. O mau uso, ou abuso, liga-se à atividade que é imposta aos animais: trabalho excessivo, além das forças do animal, imposição de trabalho a fêmea em estado adiantado de prenhez; imposição de trabalho a animal jovem, ainda sem condições para tal atividade, utilização em rodeios, impondo aos animais, mediante emprego de aparelhos, sofrimento físico e mental, e, assim, mostrar-se não amestrado; emprego exagerado de castigos, para fim de adestramento etc.

Como maus-tratos, poderíamos exemplificar o conduzir animais em cestos, gaiolas ou em veículos, sem as proporções necessárias ao seu tamanho e número de cabeças, faltar com água e alimentação por mais de 12 horas; manutenção de animal em local sem iluminação, quando este está habituado à luz; encerramento em curral de número excessivo de animais, tornando impossível a movimentação deles etc.

4.2 – Lesionar e mutilar. As duas últimas condutas típicas são ferir e mutilar, que se revestem de maior gravidade. Temos, aqui duas condutas comissivas, dolosas, que ultrapassam os limites do abuso e dos maus-tratos. O agente que ferir um animal, golpeando-o em qualquer de seus órgãos ou tecidos. Evidente que, ao exame pericial, que é indispensável para a formação do corpo de delito, tais feridas têm de estar demonstradas, e a perícia deverá revelar qual a espécie da ferida: incisa, punctória ou mista, ou de lesões contusas, de laceracoes contusas, se há, ou não, equimoses, hematomas ou bossas sangüíneas, fraturas, luxações etc. Embora a lei não se refira à gravidade das lesões, estas poderão indicar o índice de crueldade, orientador da conduta do agente, que irá compor um juízo de maior reprovabilidade, ou de culpabilidade. Ou, quando não, ampliando as consequências do delito, que devem a ser consideradas para os fins do art. 59, do CP.

Mas a lei ainda se refere à mutilação. Mutilar alguém de algum membro ou de parte do corpo; é cortar-lhe um membro ou parte do seu corpo. O animal é privado de algum de seus membros, ou de parte de seu corpo, como a privação de uma e das demais patas, da cauda, dos dentes. Reduzindo ou impossibilitando a sua locomoção, a sua capacidade de defesa, impondo-lhe maiores sacrifícios e limitações etc. A crueldade, agora, atinge os limites da selvageria, da falta de humanidade. Por isso, ganha essa conduta um grau de reprovação que se aproxima do grau ou nível máximo de culpabilidade posto que, hodiernamente, ninguém mais discute possuir a culpabilidade graus.

4.3 – Qual será o bem jurídico que se tutela na lei ambiental? Evidente que, no estágio atual não se pode reconhecer a tutela jurídica recaindo como direito de propriedade, muito embora deva o proprietário do animal ser ressar-

cido pelos males a aqueles causados. É indisputável, para nós, que o bem jurídico se coloca dentro de um âmbito maior, chamado Natureza ou Meio Ambiente. O bem juridicamente tutelado é o próprio meio ambiente, independentemente de sua vinculação com o ser humano. Mas, mesmo dentro desse âmbito, ocorrem posicionamentos conflitivos de amplitude, uns apresentando uma noção de bem jurídico muito amplo, global, pluridimensional, e outro bastante estrito. Nenhum deles, parece-nos, servem para o âmbito de atuação do direito penal ambiental. Melhor será, portanto, buscar um conceito intermediário, que da pena de Bacigalupo se extrai como objeto de proteção: “a manutenção das propriedades do solo, do ar, e da água, assim como da fauna e da flora e das condições ambientais de desenvolvimento destas espécies, de tal forma que o sistema ecológico se mantenha com seus sistemas subordinados e não sofra alterações prejudiciais” (Enrique Bacigalupo – “*La instrumentación técnico legislativa de la protección penal del Medio Ambiente*”, in “*Estudios Penales y Criminológicos*”, 1982, V, pág. 200; no mesmo sentido, v. Klaus Tiedemann: para este autor, o bem jurídico penalmente tutelado vai além do homem e de sua saúde, para abranger, pelo menos em igual magnitude, “*los diversos*” medios “*del ambiente (agua, aire, suelo) y sus ulteriores manifestaciones (flora y fauna)*” – “*Poder económico y delito*”, tradução espanhola de Amélia Mantilla Villegas, Barcelona, 1985, pág. 140).

A Comissão de Política Comunitária de Meio Ambiente, da Comunidade Econômica Européia definiu o bem jurídico aqui tutelado como o “conjunto dos elementos que formam na complexidade de suas relações, o marco, os meios e as condições de vida do homem e da sociedade, tal como são ou se concebem” (cf. in Luiz Régis Prado, “Direito Penal Ambiental”, citado, pág. 68). Aqui, já se apresenta, como exigência, uma vinculação homem-natureza para nós totalmente dispensável.

Estabelecido como bem juridicamente tutelado pelo direito penal ambiental a Natureza ou Meio Ambiente, ainda assim não há negar apresentar ele uma visualização multifária. Esses aspectos se apresentam bem nítidos na nova lei ambiental brasileira, pois, protegidos estão o patrimônio natural (fauna terrestre, aquática, flora); o patrimônio cultural (paisagem, aspectos turístico, histórico, religioso, arqueológico, etnográfico ou monumental, art. 63). É fácil a conclusão sobre ter a nossa lei optado pelo conceito mais abrangente, extensivo, globalizador.

A nossa legislação, na Seção V, do Capítulo V, ainda estabelece crimes praticados por funcionários públicos no exercício da administração ambiental, cujo bem jurídico é a normalidade de atuação da Administração, e, ao lado desta, a moralidade e a fidelidade que devem acompanhar a atividade do funcionário público no exercício de suas funções.

4.4 – Qual é o bem jurídico que se tutela no art. 32, da lei ambiental? Sempre vislumbramos constituir bem jurídico a ser protegido pela norma penal, o patrimônio natural, e, em sendo assim, coloca-se a Humanidade como sujeito passivo. Por outras palavras tais bens, pela sua magnitude, devem ser considerados ultranacionais e supra-individuais, posto que também pertencentes às ulteriores gerações. Vislumbrando tais bens jurídicos protegidos como “*supra-individuales, contruidos sobre el concepto de interés difuso*”, v. Juan Terradillos Basoco – “*Tutela penal del medio ambiente in Derecho penal de la empresa*”, Valladolid, 1995, pág. 198). Pertencem também à humanidade do porvir. Consequentemente, um delito contra o patrimônio natural constitui um crime contra os direitos humanos.

E efetivamente, assim já se pensou. No XII Congresso Internacional de Direito Penal, realizado em Varsóvia no ano de 1975, foi aprovada Resolução no sentido de serem as agressões ao meio ambiente tratadas como crimes contra a humanidade, e, consequentemente, submetidos a séria repressão.

Dentro do âmbito normativo, Luís Paulo Sirvinskas aponta como sujeito passivo do delito, a União, por força do art. 1º, da Lei nº 5.197/67. Verdade é que, como ensina Gilberto Passos de Freitas, “nos crimes ambientais, numa perspectiva sociológica e constitucional, podemos falar que o bem jurídico protegido é o meio ambiente em toda a sua amplitude, na abrangência e conjunto”... “Por outro lado, uma vez que são ofendidos diversos e diferentes bens jurídicos, tais crimes podem ser caracterizados como pluri-ofensivos”... “Realmente, a prática de um crime ambiental, via de regra, atinge mais de um dentre os bens penalmente tutelados” (“Crime de poluição” (artigo), in “Direito Ambiental” em evolução, organizado por Wladimir Passos de Freitas, Curitiba, 1998, pág. 108). Vislumbrando as agressões como delito contra a Humanidade, cuja punição fica na dependência da adesão de um Estado a uma Convenção ou a um Tratado, as comunidades internacional e nacional apresentam-se como sujeitos passivos.

4.5 – Abuso e maus-tratos no art. 32, da lei ambiental. No desenvolver deste trabalho, cremos, conseguimos conceituar abuso e maus-tratos, e, mesmo procurando estabelecer uma distinção, afirmamos que as palavras apresentam uma clara sinonímia, mas talvez se possa reservar a palavra abuso para os maus-tratos mais graves. Seria abuso, por ex., submeter um animal a trabalho excessivo, abusando de suas condições físicas e de saúde. Serão maus-tratos obrigar um animal trabalhar por mais de seis horas consecutivas, sem lhe proporcionar água e alimento. O abuso significa, em muitos aspectos, maus-tratos levados a consequências mais graves. O Decreto Federal nº 24.645, de 10.7.1934, dentro de uma sinonímia, cuida de abusos e maus-tratos sob uma única deno-

minação: “Art 3º – Consideram-se maus-tratos: I – praticar ato de abuso ou crueldade em qualquer animal”.

O tipo do art 32, da lei ambiental, contempla também as condutas de ferir ou mutilar animais, que são as duas formas mais graves de maus-tratos e crueldade. As condutas são, à evidência, dolosas, ou seja, ferir ou mutilar querendo o resultado, direta ou eventualmente. Se as lesões ou mutilações resultarem dos abusos ou dos maus-tratos, sem que sejam queridas, elas apenas poderão ser consideradas na fixação da pena, como consequências graves, decorrentes de conduta culposa, representando um plus não querido.

Finalmente, o artigo em exame contempla a experiência dolorosa ou cruel em animal vivo, para fins didáticos e científicos, quando existirem recursos alternativos. O homem da ciência deverá optar por um meio ou recurso alternativo, sempre que houver, mas está autorizado a realizar a experiência, ainda que dolorosa ou cruel, quando inexisterem outros meios para a sua realização.

A lei nova não se refere à realização do ato em lugar público, aberto ou exposto ao público como previa a legislação anterior (LCP, art 64). E constava do art 727, do código italiano, como tivemos oportunidade de mencionar anteriormente. E deve o cientista sempre preferir um meio alternativo, se deste dispuser. Se não o fizer, sua conduta adequa-se ao tipo legal em exame.

Prevê, ainda, o tipo legal em exame, uma causa especial de aumento de um sexto a um terço se, em razão da experiência, resulta a morte do animal.

4.6 – Classificação do crime de abuso e maus-tratos da lei ambiental. Tendo em vista a pluralidade de verbos típicos, temos um crime de ação múltipla, também chamado de conteúdo variado, pluriofensivo, já que pode ofender mais de um bem jurídico. Nas primeiras previsões, a conduta típica pode ser ativa e omissiva, mas o mesmo não ocorre com as duas últimas previsões legais, que comporta apenas a conduta positiva: ferir ou mutilar. Todas estas condutas são dolosas, ainda que eventualmente possa bastar o dolo eventual. Se o resultado mais grave decorrer de culpa, o resultado mais grave pouco significado terá, salvo para a individualização da pena.

Vejamos, agora, como classificar os delitos previstos no art 32, da lei ambiental. Os crimes de abuso e de maus-tratos são permanentes. Esta questão tem merecido destaque na doutrina, principalmente na italiana. Com Manzini à frente, tem-se entendido não bastar um fato isolado para a caracterização do delito, porque o mau-trato indica uma situação permanente de sofrimento. Aqui, a tentativa só seria possível na fase inicial, comissiva: inadmissível na fase omissiva, pois, a paralisação do *iter criminis* representaria o fim da fase de

tentativa, consumando-se, em definitivo, o crime. A fase de consumação não mais poderia se protrair no tempo. É evidente que nas modalidades ferir ou mutilar, temos crimes instantâneos e materiais. E a tentativa é perfeitamente possível.

A matéria, quando tratada como contravenção, não poderia admitir a tentativa. Não há tentativa de contravenção. A contravenção representa um perigo para um bem jurídico e a tentativa caracteriza-se por uma situação de perigo. Assim, teríamos um perigo de perigo, ou seja, um perigo remoto, que não cabe dentro do conceito de tentativa. Se o perigo é apenas remoto, não ocorre o alarme social que exsurge de uma situação de perigo real para um bem jurídico, com o que afeta-se o sentimento de segurança jurídica. Para maiores detalhes, v. nosso livro em parceria com Eugenio Raúl Zaffaroni – “Da tentativa”, 5ª ed., São Paulo, 1998, principalmente págs 25 a 34).

5 – Responsabilidade penal da pessoa jurídica. Dois são os posicionamentos doutrinários acerca da responsabilidade penal da pessoa jurídica, pois, as pequenas nuances apresentadas pelos vários autores que cuidam do tema, não invalidam a duplicidade de entendimento: as teorias da ficção e da realidade. A primeira vem exposta numa fórmula latina: *societas delinquere non potest*, o que permite a conclusão de ter sua origem no direito romano, recebendo, posteriormente, na Idade Média, o resultado do trabalho de Bártolo. Todavia, a teoria só iria ganhar contornos quase definitivos com o labor intelectual de Savigny. Permaneceu como verdade irretorquível até as primeiras décadas deste século que se finda, quando sofreu um primeiro ataque da teoria realidade, também chamada de organicista, exposta inicialmente por Gierke, e, depois, através do trabalho de Achilles Mestre e de Quintiliano Saldava, agora por volta de 1930.

5.1 – A teoria da realidade. A teoria da realidade não logrou sensibilizar profundamente a doutrina, e, hoje, aqueles que chegam a conceder-lhe uma parcial aceitação, como nós, exigem a sua exclusão do âmbito do direito penal comum, ou seja, exige-se um novo direito penal, que se fundamente em outros princípios e regras que hoje informam e estruturam o direito penal. Mas não há negar que, quando a pessoa jurídica ingressa poderosamente no âmbito da criminalidade principalmente nos domínios da economia popular, na ordem econômica e financeira e no meio ambiente, o recurso ao direito penal se torna inevitável, e urge a incorporação das sanções penais para coibir tais atividades. Já não bastam as outras espécies de sanções, que se tornaram insuficientes ou inadequadas.

O legislador constituinte certamente estava consciente das dificuldades em se punir, pelas vias do direito penal comum, os diretores e administradores das pessoas jurídicas. No que respeita à criminalidade contra o meio ambiente,

a advertência de Hans-Jürgen Kerner, em trabalho apresentado no II Colóquio Hispano-Alemão sobre a reforma penal, realizado em Madri, em 1984, escreveu: “segundo a experiência cotidiana, foi possível saber-se que, na persecução de delitos contra o meio ambiente, as autoridades desempenharam uma atividade enérgica com muita lentidão e só chegaram a ser condenados, em termos gerais, aqueles autores que, numa linguagem coloquial, freqüentemente são chamados de ‘peças pequenas’ (para nós, peixes miúdos)” E apoiado em trabalhos recentemente publicados em seu país, a Alemanha, o autor, após criticar as autoridades, inclusive as judiciárias, porque, no geral, ao fim das investigações só restaram colhidos pela rede meros funcionários subalternos, conclui: “Como conclusão, pode-se anotar que, pelo visto, a polícia só em parte e a justiça de modo algum, têm conseguido, efetivamente, acerrar-se da verdade diante da grave criminalidade contra o meio ambiente” (Hans-Jürgen Kerner – “Experiências criminológicas con las recientes reformas para la lucha contra la criminalidad económica en la República Federal de Alemania”, in “La Reforma Penal” (delitos sócio-económicos, ed. De Marino Barbero Santos, publicação da Universidade de Madri, 1985, págs. 148-9).

Interessante é o raciocínio desenvolvido por Walter Claudius Rothenburg, professor na Universidade Federal do Paraná, para fins de imputação de crime a uma pessoa jurídica: “Para a atribuição de crimes à própria pessoa jurídica, no entanto, é preciso considerar a outra forma de desconsideração – imputando-se ao ente coletivo uma conduta que, de ordinário, seria atribuída a indivíduo ligado àquele – pois a forma mais comum – de desconsideração da pessoa jurídica para se imputar diretamente ao indivíduo conduta – significa negação da responsabilização criminal da própria pessoa jurídica. Isto posto, a sujeição criminal ativa da pessoa jurídica não deixa de ser uma desconsideração e envolve a mesma compreensão do fenômeno jurídico da atribuição (imputação). (A pessoa jurídica criminosa, Juruá, Curitiba, 1997, pág. 166). E o autor tem razão. Apenas acrescentaríamos a necessidade de se inserir na denúncia, que o autor físico – o homem – atua em nome e no interesse da pessoa jurídica criminosa.

5.2 – A Constituição criou a responsabilidade penal da pessoa jurídica. Não obstante ser a doutrina nacional quase unanimemente contrária à responsabilização penal da pessoa jurídica, a Constituição de 1988 ignorou os apelos da doutrina e optou pelo caminho inverso nos seus arts. 173, § 5º, e 225, § 3º. Este último artigo, que diz respeito à proteção do meio ambiente, tem a seguinte redação: “As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, as sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados”.

A má redação dada ao artigo criou dúvidas a respeito do real sentido do texto, tendo parte da doutrina optado pela exclusão da responsabilidade penal da pessoa jurídica, mantida unicamente administrativa. A lei ambiental, todavia, pôs fim a todas as dúvidas, estabelecendo, em definitivo a responsabilidade penal da pessoa jurídica por crime contra o meio ambiente (art. 3º), fixando, ainda, que: “A responsabilidade das pessoas jurídicas não exclui a das pessoas físicas, autoras, co-autoras ou partícipes da sua entidade.” (parágrafo único).

Assim dispondo, criou o legislador um concurso de agentes necessário entre pessoa física e jurídica, quando ambas concorrerem para o evento, o que facilita a apuração do fato delituoso. Todavia, válida se nos afigura a observação de Sérgio Salomão Shecaira, de que quanto à multa, deveria o legislador ter criado uma unidade padrão para a pessoa jurídica, que seria o dia-faturamento, permanecendo o dia-multa para o delinqüente humano (“A responsabilidade penal das pessoas jurídicas e os delitos ambientais” in “Boletim do IBCCrim”, nº 65, ed. especial, abril, 1998).

5.3 – Concurso necessário de agentes. Já deixamos assinalado que em se tratando de crime contra o meio ambiente, em que afloram a responsabilidade penal da pessoa jurídica, tal não impede a responsabilização penal daqueles que praticarem a ação típica, em nome e em benefício da pessoa jurídica. Temos, pois, um concurso de agentes necessário, cada um respondendo pelo fato, a primeira como decorrência do próprio fato e os segundos, na medida da culpabilidade de cada um. Exemplificando: se um grupo de empregados de uma empresa “X” são surpreendidos no corte de palmeiras para a extração de palmitos, temos não só a responsabilização penal da empresa como a de seus empregados. Um outro exemplo: se a Empresa de Espetáculos de Rodeio “Carrasco”, emprega na realização do espetáculo meios e aparelhos que causem padecimento e maus-tratos, ela será responsável civil e penalmente pelo evento, e, também todas as pessoas que concorrerem para o triste acontecimento, inclusive os peões e boiadeiros.

Temos, por suficientemente expostos os pontos principais que informam o delito previsto no art. 32, da Lei nº 9.605, de 12.2.1998: estabelecido qual é o bem jurídico penalmente tutelado; as espécies de animais a que se refere dita lei; o significado das expressões abuso, maus-tratos, ferir e mutilar ali contidos e a responsabilidade penal das pessoas jurídicas pelos delitos contra o meio ambiente, passamos a:

Responder as indagações que nos foram feitas.

Primeira: O Decreto Federal nº 24.645, de 10 de julho de 1934, continua em vigor depois do advento da Lei nº 9.605, de 12.2.1996? Em caso positivo, qual a sua abrangência?

Resposta: O decreto federal supra-referido, que foi editado em período de excepcionalidade política, tem valor de lei – lei penal. É o que também acontece com a parte especial do Código Penal em vigor, editado pelo Decreto-lei nº 2 848, de 7.12.1940. Os dois diplomas legais, por terem sido editados em período de excepcionalidade política, têm valor de lei. O mesmo acontecia com o art. 64, da Lei das Contravenções Penais.

Examinando os dois diplomas legislativos, não logramos chegar à conclusão de que o decreto de 1934 foi tacitamente revogado pelo Código Ambiental. Sem definir o que se deve entender por maus-tratos, esta parte definida na lei anterior, a lei nova recepciona conceitos e definições que não foram expressamente – e só por essa forma poderiam sê-lo, revogados. Divergente é a situação do art. 64, da Lei das Contravenções Penais, que regulava uma mesma situação.

Segunda. Qual a interpretação que se faz, do art. 32, da lei ambiental, tanto no âmbito dos animais silvestres, como dos domésticos e domesticados?

Resposta: A lei ambiental não faz distinção alguma entre os animais. Protege, igualmente, os silvestres ou selvagens, os nativos, os exóticos, migratórios, domésticos e domesticados. O seu *habitat* pode ocorrer em terra e nas águas, com alguns passando grande parte de suas vidas no ar.

Terceira. Qual a extensão da expressão “quando existirem recursos alternativos”, do § 1º, do art. 32, da mesma lei?

Resposta: É sabido que no momento em que vivemos, a ciência é muito dependente da utilização de animais em muitas experiências que são realizadas. Não podendo, quase nunca, valer do ser humano pelos riscos que encerram, os cientistas se valem de animais. A lei ambiental prevendo a impossibilidade de criar obstáculos a tais experiências, permite esta, mas as vincula a um critério de indispensabilidade. Por outras palavras, só se deve valer de animais quando faltarem outros meios, e a experiência se faça necessária, ou, ao menos, útil. Não podemos esquecer que a lei também admite, excepcionalmente, o abate de animais nas previsões do art. 37.

Quarta – O uso do sedén representa maus-tratos para os animais?

Resposta. Para uma resposta acerca deste tormentoso assunto, consultamos vários pareceres de *experts* da área, e que instruem este trabalho, conquanto o bom senso já nos orientasse no sentido da resposta positiva.

Muito elucidativo é o parecer do médico veterinário Dr. José Eduardo Albernaz, do Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis, escritório regional de Presidente Epitácio, perito judicial nomeado em ação civil pública ambiental na Comarca de Presidente Prudente. Desse bem

elaborado laudo, extraímos as seguintes conclusões aos quesitos formulados: “06. O sedén é um aparelho, constituído de uma tira de couro ou mescla de crinas de animais, que tem a finalidade de promover estímulos por tempo determinado, alternando o comportamento habitual dos animais, enquanto perdurar o seu uso. O sedén é fortemente preso à virilha do animal, provocando sensações de mal estar, dor e tormento, pois, quando o mesmo é retirado o animal volta ao seu comportamento normal”... “Nos bovinos o sedén passa pelo pênis e nos eqüinos, compromete a parte anterior do prepúcio. Como citado nos itens anteriores, a utilização do sedén na parte de baixo do ventre, tende a comprimir diversos órgãos com extrema sensibilidade a fatores traumáticos. O limiar da dor, reflete em estímulos individuais a cada espécie animal. Quando um animal está a mercê de uma situação indesejável e incômoda, tende a reagir de formas aleatórias e imprevisíveis, no sentido de se livrar daquele mal estar, que pode ser passageiro ou mesmo por um tempo indeterminado”.

1 – A professora doutora Irvênia Luíza de Santis Prada, ex-titular da Faculdade de Medicina Veterinária da Universidade de São Paulo, que não obstante a sua aposentadoria, continua a lecionar nos cursos de pós-graduação daquela faculdade e, pelo seu brilhantismo, ainda integrando o grupo de pesquisas psicobiofísicas, em trabalho cuja cópia instrui este parecer, assim se manifesta acerca do uso do sedén: “o sedén é aplicado na região da virilha, bastante sensível já por ser de pele fina mas, principalmente, por ser área de localização de órgãos genitais. No caso dos bovinos, o sedén passa sobre o pênis e, nos cavalos, pelo menos compromete a porção mais anterior do prepúcio. Ora, mesmo sem se levantar, neste momento, a questão desse estímulo gerar dor física para o genital, temos que admitir a evidência de que ele reage, como pode (com pulos, coices, etc), para livrar-se de algo que o está ameaçando”.

Os peritos oficiais do Instituto de Criminalística da Polícia de São Paulo, pelo seu Núcleo de São José dos Campos, em auto subscrito pelos peritos Dr. Rodolfo Denobile Jr. e Carlos Alberto Bonon Bovis, examinando uma peça que lhes foi remetida pelo Dr. Delegado de Polícia Seccional daquele Município, respondendo à indagação feita, afirmaram: Poderia ser eficazmente utilizada à guisa de sedén e provocar maus-tratos em animais.

Queremos, ainda, acrescentar que outros instrumentos utilizados sobre os animais também causam maus-tratos, entre eles: as peiteiras, o laço que pode ocasionar diversos tipos de acidentes, com riscos de quedas, ferimentos, com golpes e contra-golpes. Também se deve pensar no *Bulldog*, que consiste na derrubada do boi, e descendo do seu cavalo, atraca-se e passa a atuar sobre a cabeça do boi, torcendo-lhe os chifres, até a total submissão deste.

2 – Para algumas pessoas, por serem menos avisadas ou porque buscam uma justificção a qualquer custo, não vêm maus-tratos, porque são práticas comuns nas fazendas: para marcação do gado, para adestramento de animais etc. Aludem que nos Estados Unidos da América tal prática é corriqueira, desde que, faz muito, os rodeios ganharam a preferência popular, e, na Espanha, a tourada faz parte da vida do povo espanhol.

A resposta vai por partes. Nos primeiros casos, a empreitada se instala dentro da necessidade de individualização dos animais, quase sempre semelhantes, de molde a excluí-los dos rebanhos dos vizinhos, e, quanto o adestramento, a prática visa domesticar o animal, para que ele cumpra a sua missão histórica. Como afirmamos no início deste trabalho, o progresso humano ocorreu paralelamente com a cooperação dos animais. Mas aqui, se abuso houver nos meios de adestramento, que importem desnecessário sofrimento, o crime está caracterizado.

Quanto ao que ocorre nos Estados Unidos, a oposição a essas práticas incivilizadas cada vez ganha mais corpo e adeptos, contra a ganância de exploradores desses espetáculos. O jornal *Animal People*, de circulação cada vez maior, reclama o apoio popular buscando acabar com a crueldade. No apelo que faz, o periódico diz: “se você ignorar este pedido, os torturadores de animais de rodeio ganham e vão continuar a torturar suas vítimas indefesas. Se você apoiar a CHARC (*Chicago Animal Rights Coalition*), prometemos que vamos perseguir os rodeios até que eles sejam apenas uma página nos livros de história” (cópia xerográfica inclusa). O *San Francisco Chronicle*, já em 25 de julho, publicou: “Apregoados ‘a grande tradição americana’ e ‘o derradeiro entretenimento popular’ por suas legiões de aficionados, o rodeio, não obstante, é condenado por todas as organizações importantes de proteção aos animais nos Estados Unidos. Será que a crueldade, igual à beleza, depende da maneira como é encarada?” Na Espanha, as poucas notícias que temos, afirmam que cada vez mais diminui a frequência às touradas, o que representa um repúdio àquelas cenas de pavor e insensibilidade.

Quinta – A chamada farra do boi e os rodeios, em geral, podem ser catalogados como crime de maus-tratos, tal como tipificado no art. 32, da lei ambiental?

Resposta. No nosso entendimento não paira dúvida alguma a respeito. Quanto aos rodeios, remetemos à resposta à indagação anterior, de nº 4. Quanto à farra do boi, em que a crueldade é ainda maior do que nos rodeios, é evidente que a conduta se adequa perfeitamente ao artigo supramencionado.

Antes do advento da lei ambiental, no Recurso Extraordinário nº 153.531-B, de Santa Catarina, interposto por várias associações de proteção aos ani-

mais, em que se encontra no pólo passivo o Estado de Santa Catarina, o Colendo Supremo Tribunal Federal, por larga maioria de votos, deu provimento ao recurso. A resposta positiva, pois, à indagação formulada, a fazemos enriquecida pelas manifestações de membros da mais alta Corte de Justiça do País.

Ministro Marco Aurélio: A manifestação cultural deve ser estimulada, mas não a prática cruel. Admitida a chamada “farra do boi”, em que uma turba ensandecida vai atrás do animal para procedimento que estarrece, como vimos, não há poder de polícia que consiga coibir esse procedimento. “O Ministro Néri da Silveira, em seu voto vencedor, assim se manifesta: ‘Entendo, dessa maneira, que os princípios e valores da Constituição em vigor, que informam essas normas maiores, apontam no sentido de fazer com que se reconheça a necessidade de se impedirem as práticas, não só de danificação do meio ambiente, de prejuízo à fauna e à flora, mas também, que provoquem a extinção de espécies ou outras que submetem os animais a crueldade’.

E o relator, Ministro Francisco Rezek, disse que poupava seus colegas de toga da leitura de determinadas peças do processo, porque havia coisas repulsivas ali narradas por pessoas da sociedade catarinense, noticiadas por sacerdotes de Santa Catarina e por instituições comprometidas com o primato da Constituição no que se refere à proibição da crueldade com os animais”.

Hoje, para coibir essa primitiva prática açoreana, ao lado da Constituição, temos a legislação ordinária que a define como crime, e por tal razão, deve-se, a partir da vigência da lei, buscar uma sanção penal para todos os que participam de tais condutas, inclusive, eventualmente, uma pessoa jurídica, que venha a promover, de qualquer modo, o triste e ignomioso espetáculo.

Este é o parecer que o meu estudo permite e a minha consciência aprova.